

副本

令和2年（行ウ）第22号 サケ捕獲権確認請求事件

原告 ラポロアイヌネイション

被告 国ほか1名

被告ら第5準備書面

令和4年4月22日

札幌地方裁判所民事第3部合議係（チ） 御中

被告ら指定代理人

唐津 祐吾



三浦 浩



石森 萌子



被告国指定代理人

梶本 洋之



實重 貴之



川村 暁義



清水 友登



野津山 喜晴



松尾 龍志



若命 洋一




坂本 清一




佐藤友介 

櫻井政和 

佐久間翔太 

横山健太郎 


太齋さゆり 

被告北海道指定代理人 片岡拓夢 

小川春人 

水野由梨 

中田智雄 


大野仁嗣 

山口千寿 

久門修 

熊澤武 

下村英明 

藤井智佳士 

伊藤雅大 

岡村淳一 

小川元樹 

第1	国際法に基づく原告の主張に理由がないこと	4
1	条約に基づく原告の主張に理由がないこと	4
2	国際慣習法に基づく原告の主張に理由がないこと	10
第2	憲法に基づく原告の主張に理由がないこと	11
1	憲法14条に基づく原告の主張に理由がないこと	11
2	憲法29条や13条、20条1項に基づく原告の主張に理由がないこと	12
第3	条理に基づく原告の主張に理由がないこと	14
1	原告の主張	14
2	原告が主張するようなさけ捕獲権が、条理を根拠に認められる余地はないこと	14
3	小括	15
第4	訴状の請求の原因に対する認否が不要であること	15

被告らは、原告の2021（令和3）年11月11日付け準備書面（4）（以下「原告第4準備書面」という。）に対し、必要な範囲で反論する（後記第1ないし第3）とともに、原告が、第7回口頭弁論期日において、被告らに対し、被告ら第1準備書面において訴状の請求の原因のうち認否していない部分につき、認否するよう求めたことに対し、回答する（後記第4）。

なお、略語については、本準備書面で新たに定めるもののほか、従前の例による。

第1 国際法に基づく原告の主張に理由がないこと

1 条約に基づく原告の主張に理由がないこと

(1) 原告の主張

原告は、次の①ないし③のとおり主張して、先住民族の漁業権は、条約上保障されている権利であり、原告が主張するような水産資源保護法の規制の及ばないさけ捕獲権は、このような先住民族の漁業権として保障されるものであって、内水面におけるさけの採捕を原則として禁止し、刑罰の対象とする漁業法、水産資源保護法、本件調整規則等は、上記の先住民族の漁業権を侵害することとなるから、違法・無効であるとする。

- ① 自由権規約委員会的一般的意見23の6項2^{*1}によれば、「自由権規約27条（被告ら注：ICCPR第27条。以下同じ。）は、少数民族に属する個人のみならず、少数民族の集団そのものの権利を保障している」。

*1 自由権規約委員会的一般的意見23の6項2では、「少数民族の同一性及びかかる少数民族の構成員が他の構成員とともに自己の文化及び言語を享有し発展させ、また自己の宗教を实践する権利を保護するための締約国による積極的措置もまた必要である」とされている。

また、上記一般的意見23の7項^{*2}によれば、「自由権規約27条が保障する『少数民族の文化享有権』には、先住民族の漁業・狩猟権が含まれる（中略）。そして、国連自由人権委員会は『第27条に関連する権利は、締結国に対し特定の義務を課すものである』と結論している(ママ)」。(以上につき、原告第4準備書面第1の2(4)アないしウ・5ないし7ページ)

② 「社会権規約（被告ら注：ICESCR（経済的、社会的及び文化的権利に関する国際規約））第15条1項(a)は、すべての者に対し『文化的な生活に参加する権利』を保障している」ところ、社会権規約委員会の一般的意見21等は、「この権利は、その本質において『自由』として特徴付けられると指摘し、国家に積極措置を求めるとともに、文化的な慣行等への不介入を要求するものであるとし」、また、「第15条には、先住民族の先祖伝来の土地、領域、資源についての権利が含まれ、締約国はこの権利を承認し、保護する措置を講ずる義務を負うとしている」（原告第4準備書面第1の3(1)及び(2)・10及び11ページ）。

③ あらゆる形態の人種差別の撤廃に関する国際条約（以下「人種差別撤廃条約」という。）第1条の「差別」の定義を踏まえると、「アイヌのみを対象とせず一律にサケの捕獲を禁止する法令であっても、結果としてそれは先住民族であるアイヌの自然資源保有・管理・使用の権利を認めず、妨害し、その民族的存続に差別的な効果をもたらすものであるから、先住民族に対する差別として無効であり、水産資源保護法28条の規定は、ア

*2 自由権規約委員会の一般的意見23の7項では、「この権利には、漁業又は狩猟などの伝統的な活動を行う権利（中略）も含まれる。かかる権利の享有は積極的な法的保護措置及び少数民族の集団に属する構成員が自己に影響を与える決定に実効的に参加することを確保する措置を必要とする」とされている。

イヌに対する「差別」に当たり、無効である。そして、人種差別撤廃条約第2条1項及び第5条は、人種差別撤廃委員会の一般的勧告23を踏まえ、
「先住民族が差別なくその集団的な財産権を保有することを保障し、
(中略) 締結国に対し、先住民族の土地・資源に対する所有・開発管理・
使用の権利を承認・保護することを求め、それが奪われている場合には返
還することを求めて」おり、その結果、「人種差別撤廃条約第5条により、
先住民族集団である原告が歴史的に有してきたサケ資源に対する権利が承
認されているのであり、国はその権利を保護し、それが奪われている場合
には返還する義務を負っている」。(以上につき、原告第4準備書面第1
の4(1)ないし(7)・13ないし28ページ)。

(2) 原告が挙げる各条約は、いずれも原告が主張するような水産資源保護法の
規制の及ばないさけ捕獲権を保障することを締約国に義務付けたものではな
いこと

ア ICCPR第27条について(原告の前記(1)①の主張に対する反論)

被告ら第4準備書面第3の2(1)ア(7及び8ページ)で述べたとおり、
ICCPR第27条は、少数民族が自己の文化を享有する権利について規
定するにとどまり、原告が主張するような水産資源保護法の規制の及ばな
いさけ捕獲権等の権利を保障することまでを同締約国に義務付けるもので
はないし、原告がその主張の根拠として援用する自由権規約委員会の一般
的意見は、我が国を含むICCPR締約国に対して法的拘束力を有するも
のではなく、ICCPR締約国がこれに従うことを義務付けられるもので
はないことからすると、一般的意見をどのように踏まえて、ICCPRを
解釈し、実施するかについては、各締約国において、個別に判断すること
が許されているものと解される。

なお、被告第4準備書面第3の2(1)ア(8ページ)で述べたとおり、
我が国において、アイヌの人々は、道知事の許可を受けて、試験研究、教

育実習、増養殖用の種苗の自給又は供給を目的とする採捕を行うことができることに加え、アイヌ施策推進法17条により、内水面における伝統的な儀式若しくは漁法の伝承及び保存並びにこれらに関する知識の普及啓発を目的とした採捕をより簡素化された手続で行うことができるとされていることに照らせば、アイヌの人々に対しては、その文化を享有する権利が適切に保障されており、ICCPR第27条の規定の趣旨にも沿った国内政策が実施されているといえることができる。

以上のとおり、ICCPR第27条は、同条が規定する少数民族に対して、原告が主張するような水産資源保護法の規制の及ばないさけ捕獲権等の権利を保障することを締約国に義務付けるものではないし、我が国においては、アイヌの人々に対して、同条が規定する少数民族が自己の文化を享有する権利が適切に保障されている。

この点、原告は、札幌地方裁判所平成9年3月27日判決（判時1598号33ページ。以下「二風谷ダム事件判決」という。）を挙げて、アイヌ民族にはICCPR第27条の文化享有権が保障されており、これに基づき原告が主張するような水産資源保護法の規制の及ばないさけ捕獲権も保障される旨を主張する（原告第4準備書面第1の2(2)・2ないし4ページ）。しかし、二風谷ダム事件判決は、ICCPRが先住民族の漁業権を保障することを締約国に義務付けている旨を述べたものではなく、飽くまで、土地収用法下での事業認定の適法性判断における比較衡量の際の付加的要素として、アイヌ民族の文化に配慮すべき旨の指摘として、「B規約（被告ら注：ICCPR）は、少数民族に属する者に対しその民族固有の文化を享有する権利を保障するとともに、締約国に対し、少数民族の文化等に影響を及ぼすおそれのある国の政策の決定及び遂行に当たっては、これに十分な配慮を施す責務を各締約国に課したものと解するのが相当である」と判示したにとどまるものである。したがって、二風谷ダム事件判

決は、原告の前記(1)①の主張を根拠づけるものとはいえない。

また、原告は、I C C P R第27条の解釈に際して、先住民族宣言やI L O第169号条約を尊重すべきであるとも主張する(原告第4準備書面第1の2(4)オ及びカ・8ないし10ページ)。しかし、被告ら第4準備書面第3の2(1)イ(8ページ)で述べたとおり、先住民族宣言のような国連総会決議は飽くまで勧告にすぎず、国連加盟国に対する法的拘束力を有するものではない。しかも、そもそも我が国は、I L O第169号条約を批准していない。したがって、先住民族宣言やI L O第169号条約によって、I C C P R第27条が原告の主張するような水産資源保護法の規制の及ばないさけ捕獲権を保障することを締約国に義務付けるものではないとの前記結論が何ら揺らぐものではない。

イ I C E S C R (経済的、社会的及び文化的権利に関する国際規約) 第15条1について(原告の前記(1)②の主張に対する反論)

I C E S C R第15条1は、I C E S C Rの締約国は、「すべての者」に対し、「文化的な生活に参加する権利」を認めると定めており、その文言から明らかなどおり、個人が文化的な生活に参加する権利を規定するにとどまり、「少数民族」という「集団」の「漁業権」を保障することまでを同締約国に義務付けるものではない。ましてや、原告が主張するような水産資源保護法の規制の及ばないさけ捕獲権を保障することまでを同締約国に義務付けるものでないことは明らかである。

また、原告は、その主張の根拠として、社会権規約委員会の一般的意見を援用し(原告第4準備書面第1の3(1)及び(2)・10及び11ページ)、同規約の解釈に際しては、先住民族宣言やI L O第169号条約を尊重すべきであるとも主張する(同(3)・12ページ)。しかし、一般的意見、先住民族宣言及びI L O第169号条約の法的効力等については前記アで述べたとおりであり、これらによって、I C E S C R第15条1が「少数民

族」という「集団」の「漁業権」を保障することまでを締約国に義務付けるものではないとの前記結論が何ら揺らぐものではない。

なお、前記アで述べたアイヌの人々に対する国内政策は、ICESCR第15条1の規定の趣旨にも沿うものである。

以上のとおり、ICESCR第15条1は、少数民族に対して、原告が主張するような水産資源保護法の規制の及ばないさけ捕獲権を保障することを締約国に義務付けるものではない。

ウ 人種差別撤廃条約について（原告の前記(1)③の主張に対する反論）

水産資源保護法は、水産資源の保護培養を図り、かつ、その効果を将来にわたって維持することにより、漁業の発展に寄与することを目的として（同法1条）、地域や対象を限定することなく、河川等の内水面におけるさけの採捕を原則として禁止するものである（同法28条）。

人種差別撤廃条約第1条1は、人種差別を「人種、皮膚の色、世系又は民族的若しくは種族的出身に基づくあらゆる区別、排除、制限又は優先であって、政治的、経済的、社会的、文化的その他のあらゆる公的生活の分野における平等の立場での人権及び基本的自由を認識し、享有し又は行使することを妨げ又は害する目的又は効果を有するもの」と定義しているところ、前記の水産資源保護法の目的に照らせば、地域や対象を限定することなく、河川等の内水面におけるさけの採捕を原則として禁止する同法28条の規定は、これによりさけの保護培養を図り、将来にわたってさけ資源を維持するためのものであり、アイヌの人々に限らず、一般の人々との関係でも、免許又は許可のない限り、一律にさけの採捕を禁止するというものであって、およそ、アイヌの人々を差別し、その「平等の立場での人権及び基本的自由を認識し、享有し又は行使すること」を「妨げ又は害する」ものではないから、人種差別撤廃条約が水産資源保護法の規制の枠を超えて、原告が主張するようなさけ捕獲権を保障することを締約国に義務

付けるものでないことは明らかである。

また、一般的意見、先住民族宣言及びILO第169号条約の法的効果等については前記アで述べたとおりであり、これらによって、人種差別撤廃条約が、水産資源保護法の規制の枠を超えて、原告が主張するようなさけ捕獲権を保障することを締約国に義務付けるものではないとの前記結論が何ら揺らぐものではない。

なお、前記アで述べたアイヌの人々に対する国内政策は、人種差別撤廃条約の規定の趣旨にも沿うものである。

以上のとおり、人種差別撤廃条約は、原告が主張するような水産資源保護法の規制の及ばないさけ捕獲権を保障することを締約国に義務付けるものではない。

(3) 小括

以上によれば、条約に基づく原告の前記(1)の主張には理由がない。

2 国際慣習法に基づく原告の主張に理由がないこと

(1) 原告の主張

原告は、国際慣習法について、「事實的・客觀的要素としての慣行と心理的・主觀的要素としての法的信念を成立要件とする（2要素理論）」とした上で、ICCPR第27条、ICESCR第15条、人種差別撤廃条約、ILO第169号条約、2001年の「人種主義、人種差別、外国人排斥及び関連する不寛容に反対する世界会議」、2007年の先住民族宣言などに加え、諸外国の立法例や裁判例にも言及して、「多くの人権条約において先住民集団の資源についての権利が認められ、これを具体化し解釈基準となる国連委委員会の意見及び勧告が積み重ねられていること、先住民族の権利が明言されていない条約においてさえ、その権利保障について先住民族の上記権利が特別に考慮されていること、国連における各宣言の積み重ねや、人権裁判所においても先住民集団の土地、領域および資源等に関する権利が認めら

れ、これを妨害し又は承認しない国家の対応を違法なものと判示する判決が積み重ねられていること等からすれば、既に先住民集団が先祖伝来の土地において資源に対する権利を有することは、客観的な慣行として存在し、国際社会及び人権裁判所においても法的な信念として確立しているものである」として、国際慣習法上、アイヌ民族には原告が主張するような水産資源保護法の規制の及ばないさけ捕獲権が保障されている旨を主張するものと解される（原告第4準備書面第1の5・29ないし36ページ）。

(2) 「集団的権利」は国際慣習法上確立した権利とはいえないこと

原告が国際慣習法として成立していると主張する先住民族の権利の内容は、先住民族宣言26条に規定されるものと同様のものであるところ、被告ら第1準備書面第4の2（27ないし29ページ）で述べたとおり、2007年（平成19年）9月13日の先住民族宣言の採択の経緯に照らし、「集団的権利」は、国際慣習法上、確立した権利であるとはいえない。

この採択の際に我が国や諸外国が示した立場は、当然のことながら、先住民族宣言の採択日の時点までに締結・採択されていた原告の言及する条約等も踏まえてのことである。したがって、原告が前記(1)で挙げる条約等（いずれも先住民族宣言の採択日以前のものである。）は、先住民族の権利が国際慣習法でないという結論に影響を与えるものではない。

(3) 小括

以上によれば、原告の前記(1)の主張には理由がない。

第2 憲法に基づく原告の主張に理由がないこと

1 憲法14条に基づく原告の主張に理由がないこと

(1) 原告の主張

原告は、「憲法14条は先住民族であるアイヌ集団に対し、その伝統的に居住する地域における資源であるサケの捕獲権を保障するものである。そし

て、原告のサケ捕獲を禁止する水産資源保護法25条（被告ら注：現行の水産資源保護法28条）、漁業法及び北海道内水面漁業調整規則（被告ら注：本件調整規則）は、原告のサケ捕獲を禁止する限りにおいて人種差別禁止条約及びアイヌ施策推進法に反するのみならず、日本国憲法14条に反し、違憲無効である。」と主張する（原告第4準備書面第2の1・36ないし38ページ）。

(2) 水産資源保護法28条は憲法14条1項に反するものではないこと

しかしながら、憲法14条1項は、法の下での平等を定めるものであり、事柄の性質に応じた合理的な根拠に基づくものでない限り、法的な差別的取扱いを禁止する趣旨のものであると解される（最高裁昭和39年5月27日大法廷判決・民集18巻4号676ページ、最高裁昭和48年4月4日大法廷判決・刑集27巻3号265ページ等）。しかるに、水産資源保護法28条は、「内水面においては、溯河魚類のうちさけを採捕してはならない。ただし、漁業の免許を受けた者又は漁業法第119条第1項若しくは第2項及びこの法律の第4条第1項の規定に基づく農林水産省令若しくは規則の規定により農林水産大臣若しくは都道府県知事の許可を受けた者が、当該免許又は許可に基づいて採捕する場合は、この限りでない。」と規定しており、もとより、アイヌ民族であるか否かに基づく法的な差別的取扱いを定めているわけではないから、水産資源保護法28条の規定自体にアイヌ民族とそうでない者との間の形式的な不平等は存在しない。そうである以上、水産資源保護法28条は憲法14条1項に反するものではない。

したがって、原告の前記(1)主張には理由がない。

2 憲法29条や13条、20条1項に基づく原告の主張に理由がないこと

(1) 原告の主張

原告は、①「日本国憲法29条の財産権規定は、先住民族の権利について明言していないが、わが国が上記自由権規約および社会権規約を批准し、更

には人種差別撤廃条約を批准していることに鑑みて、これら国際人権法の到達点をふまえて、先住民族であるアイヌ集団の資源に対する共同的権利を保障しているものである」(原告第4準備書面第2の2(2)・40ページ)、②

「先住民族の資源享有権は、個人がその尊厳を保ち、「かけがえのない生の形成を目指す、いわば『自己の生の作者』として己の道を歩む」(中略)ために前提となり、また人格的自律の存在としてあり続ける上で必要な権利として、憲法13条により保障される」(同3(5)・44ページ)、③「アイヌのサケ捕獲行為は、(中略)現行法下においても、先祖伝来の土地及びその土地における資源を通じて神々につながり、祈りをささげるという宗教的行為の自由として憲法20条1項によって保護されるべき権利と認められる」

(同4(3)・47ページ)などとして、原告が主張するような水産資源保護法の規制の及ばないさけ捕獲権が憲法29条や13条、20条1項によって保障される旨主張する(同2ないし4・38ないし47ページ)。

(2) 憲法29条や13条、20条1項の各規定によって、原告が主張するような水産資源保護法の規制の及ばないさけ捕獲権が直ちに保障されるものではないこと

憲法29条や13条、20条1項の各規定によって、アイヌ民族のさけ捕獲行為が権利として保障される余地があるとしても、絶対無制約のものではなく、公共の福祉(憲法12条、13条、22条、29条)による制約を受けるものであるし、アイヌ民族のさけ捕獲行為にも水産資源保護法の規制が及ぶものであることも踏まえると、憲法29条や13条、20条1項の各規定によって、原告が主張するような水産資源保護法の規制の及ばないさけ捕獲権が直ちに保障されるものではないというべきである。

なお、念のため付言するに、原告は、二風谷ダム事件判決が、「『(被告ら注：同事件の)原告らは、憲法13条により、その属する少数民族たるアイヌ民族固有の文化を享有する権利を保障されている』と判示し、憲法13条

に基づいて、少数民族であるアイヌ民族固有の文化を享受する権利を認めた」と主張する（原告第4準備書面第2の3(4)・42及び43ページ）が、同判決の事案及び判示内容等からして、同判決が、憲法13条によって、アイヌ民族固有の文化を享有する権利が絶対無制約のものとして保障される旨認めたものでないことは明らかであるから、同判決をもって、憲法13条によって原告が主張するような水産資源保護法の規制の及ばないさけ捕獲権が保障されることが根拠づけられるものではない。

したがって、原告の前記(1)の主張には理由がない。

第3 条理に基づく原告の主張に理由がないこと

1 原告の主張

原告は、本件漁業権について、「憲法、国際法及び慣習法上も認められた権利である旨主張しているが、仮に明文の根拠規定がないこと等を理由として、かかる法源を理由とする漁業権の存在が認められない場合であっても、条理に基づき、本件漁業権は認められる」と主張する（原告第4準備書面第3・47ないし51ページ）。

2 原告が主張するようなさけ捕獲権が、条理を根拠に認められる余地はないこと

しかしながら、被告ら第4準備書面第3の1（5及び6ページ）で述べたとおり、水産資源保護法28条は、漁業の免許を受けた者（免許権者は都道府県知事。漁業法69条）や、漁業法119条及び水産資源保護法4条の規定に基づく農林水産省令又は都道府県漁業調整規則の規定により農林水産大臣又は都道府県知事の許可を受けた者以外に、河川等の内水面においてさけを採捕することを認めていないところ、水産資源保護法28条の立法趣旨等に鑑みれば、同条が強行法規であることは明らかである。そうだとすると、水産資源保護法28条に抵触する内容の条理を推考する余地はないというべきである。

したがって、条理を根拠として、水産資源保護法の規制の及ばないさけ捕獲権が認められる余地はない。

3 小括

以上によれば、原告の前記1の主張は理由がない。

第4 訴状の請求の原因に対する認否が不要であること

原告は、第7回口頭弁論期日において、被告らに対し、被告ら第1準備書面において訴状の請求の原因のうち認否していない部分につき、認否するよう求めた。

しかし、被告ら第1準備書面、被告ら第4準備書面及び本準備書面第1ないし第3で述べたことからすれば、上記部分に係る事実の有無にかかわらず、原告の請求に理由がないことは明らかであるから、認否の要を認めない。

以上